

Numéro du rôle : 5660
Arrêt n° 41/2014 du 6 mars 2014

A R R E T

En cause : les questions préjudicielles relatives aux articles 15, § 1er, et 17 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, posées par le Tribunal du travail de Nivelles.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et A. Alen, et des juges L. Lavrysen, E. Derycke, P. Nihoul, T. Giet et R. Leysen, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

Par jugement du 3 juin 2013 en cause de l'ASBL « Xerius » contre la SPRL « Danicar », dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 12 juin 2013, le Tribunal du travail de Nivelles a posé les questions préjudicielles suivantes :

« 1. L'article 15, § 1er, alinéa 2 [lire : alinéa 3], de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que la responsabilité solidaire de la personne morale pour les cotisations dues par son mandataire n'est pas limitée proportionnellement à l'activité ou au revenu de ce mandataire au sein de la personne morale et en ce que la personne morale est dès lors solidairement responsable des cotisations dues par son mandataire en raison d'autres activités indépendantes ou d'autres mandats qu'il exerce et qui sont étrangers aux activités de la personne morale ?

2. L'article 17 de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que la personne morale, solidairement responsable des cotisations dues par ses mandataires, ne peut invoquer l'état de besoin de son mandataire pour l'obtention d'une dispense de cotisations alors que, en principe, en vertu de l'article 1208 du Code civil, le débiteur solidaire peut invoquer les exceptions que le débiteur principal aurait pu invoquer ?

3. L'article 15, § 1er, alinéa 4 [lire : alinéa 5], de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que la personne morale reste solidairement tenue en cas de dispense de cotisations accordée au mandataire alors que, en droit commun, la libération du débiteur principal envers le créancier libère également les débiteurs solidaires ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- l'ASBL « Xerius », dont le siège social est établi à 2000 Anvers, Brouwersvliet 4;
- la SPRL « Danicar », dont le siège social est établi à 1440 Braine-le-Château, rue E. Schampaert 7;
- le Conseil des ministres.

La SPRL « Danicar » a également introduit un mémoire en réponse.

A l'audience publique du 4 février 2014 :

- ont comparu :
- . Me L. Leyder, avocat au barreau de Neufchâteau, pour l'ASBL « Xerius »;
- . Me Y. de Gratie, avocat au barreau de Bruxelles, pour la SPRL « Danicar »;

. Me Vander Geeten *loco* Me F. Gosselin, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs T. Giet et L. Lavrysen ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Se fondant sur l'article 15 de l'arrêté royal n° 38, l'ASBL « Xerius », caisse d'assurances sociales pour travailleurs indépendants, sollicite la condamnation de la SPRL « Danicar » au paiement des cotisations sociales, majorations et frais dus par son gérant pour les deux trimestres qui ont précédé sa faillite à titre personnel. Constatant que son gérant aurait pu demander et obtenir une dispense des cotisations sociales, alors qu'elle ne le peut pas, la SPRL « Danicar » invoque une discrimination entre deux catégories de débiteurs, ainsi qu'une atteinte au droit à un procès équitable.

Le juge *a quo* considère que la présente demande soulève trois problèmes.

Ainsi, si le gérant exerce plusieurs mandats, la société sera solidairement tenue de cotisations résultant d'activités qui lui sont étrangères, ce qui est le cas en l'espèce. La question d'une éventuelle discrimination se pose donc en ce que la responsabilité solidaire des personnes morales pour les cotisations dues par un mandataire n'est pas limitée proportionnellement aux activités du mandataire au sein de la société ou en fonction des revenus qu'il tire de son mandat par rapport à ses revenus totaux. Dans le régime des travailleurs salariés par contre, l'employeur n'est redevable des cotisations pour un travailleur qui exerce différents emplois qu'en raison du travail exercé au sein de son entreprise et non chez un autre employeur, et la responsabilité solidaire du commettant pour le paiement des cotisations dues par l'entrepreneur est limitée au prix total des travaux.

Par ailleurs, lorsque le travailleur indépendant se trouve dans un état de besoin, il peut demander une dispense des cotisations conformément à l'article 17 de l'arrêté royal n° 38, alors que la personne morale ne peut pas demander cette dispense, risquant de devoir supporter l'insolvabilité de son mandataire, sa responsabilité solidaire ne pouvant être levée que si elle est elle-même dans une situation financière critique. La question d'une éventuelle discrimination se pose donc au regard de l'article 1208 du Code civil qui permet au codébiteur solidaire, en droit commun de la solidarité, d'invoquer les exceptions qu'aurait pu invoquer le débiteur principal.

Subsidiairement, au cas où une discrimination serait reconnue pour l'article 17 précité, se pose encore la question d'une éventuelle discrimination en ce que l'article 15, § 1er, alinéa 5, prévoit qu'en cas de dispense du mandataire, la personne morale reste solidairement tenue, alors que le droit commun prévoit que la libération du débiteur principal libère également les débiteurs solidaires (article 1200 du Code civil). Si le maintien de la solidarité peut se justifier lorsque la personne morale a tiré profit de l'activité du mandataire, cela semble difficile lorsque l'activité du mandataire lui est étrangère, comme en l'espèce.

Le juge *a quo* pose donc à la Cour les questions préjudicielles reproduites ci-dessus.

III. En droit

- A -

En ce qui concerne la première question préjudicielle

A.1. La SPRL « Danicar » fait sien le raisonnement suivi par le juge *a quo*, et estime qu'en instaurant une responsabilité solidaire générale de la personne morale vis-à-vis de l'ensemble des cotisations sociales dues par ses mandataires, y compris celles résultant d'activités étrangères à la société, la mesure en cause crée « une discrimination avec les autres assujettis et les autres responsables solidaires ».

A.2. La caisse d'assurances sociales « Xerius » estime que la question appelle une réponse négative. La solidarité instaurée par la disposition en cause a pour objectif de garantir le recouvrement des cotisations se rapportant à l'exercice d'un ou de plusieurs mandats dans une ou plusieurs sociétés, entraînant l'assujettissement au statut social des travailleurs indépendants. Plusieurs décisions juridictionnelles, dont un arrêt de la Cour de cassation du 6 juin 1988, établissent que cette solidarité suppose simplement que le mandataire ait cette qualité au moment de la demande, et vise aussi les cotisations dues en raison de l'exercice de mandats dans d'autres sociétés, de sorte qu'une responsabilité solidaire partielle n'est pas possible.

Cette mesure n'est pas disproportionnée et constitue un moyen adéquat et efficace pour permettre le recouvrement des cotisations d'indépendant, que le mandat soit exercé au sein de la société dont la solidarité est actionnée ou au sein d'une autre; ce régime se fonde sur l'unicité des cotisations établies sur la base des revenus professionnels annuels de référence. Il appartient, pour le surplus, aux associés et fondateurs d'une personne morale de se renseigner sur la personne qu'ils désignent comme gérant.

A.3.1. Le Conseil des ministres estime, à titre principal, que la question préjudicielle est irrecevable, à défaut d'identifier clairement les catégories de personnes comparées en vue d'appréhender une éventuelle discrimination.

A.3.2.1. Le Conseil des ministres estime, à titre subsidiaire, que la question préjudicielle appelle une réponse négative. En effet, s'il s'agit de comparer la situation de la personne morale responsable des cotisations sociales dues par ses mandataires indépendants avec celle de l'employeur redevable de cotisations calculées sur la base de la rémunération de son travailleur salarié, ces catégories de personnes ne se trouvent pas dans des situations comparables, dès lors que les travailleurs indépendants et les travailleurs salariés appartiennent à des régimes légaux distincts. Par ailleurs, les cotisations sociales d'un employeur pour son travailleur salarié sont des créances principales alors que les cotisations sociales dues par la personne morale sont des créances solidaires avec le travailleur indépendant concerné.

Quant à la responsabilité solidaire du commettant, elle est certes limitée au prix total des travaux concédés, mais elle vise l'ensemble des cotisations sociales dues, sans être limitée aux cotisations sociales dues par l'entrepreneur pour l'exécution des travaux concédés par le commettant; il n'y a donc pas de réelle différence de traitement entre ce mécanisme de solidarité et celui instauré par l'article 15, § 1er, en cause.

A.3.2.2. Cette solidarité est raisonnablement justifiée et n'a pas d'effets disproportionnés.

L'arrêt de la Cour de cassation du 6 juin 1988 établit que la solidarité oblige les personnes morales à la même dette que leurs associés ou mandataires. Cette solidarité vise à responsabiliser la personne morale en l'incitant, d'une part, à informer ses mandataires des obligations en qualité d'indépendant, et, d'autre part, à se tenir informée des autres activités de ses mandataires indépendants. Cette solidarité, limitée à la durée de l'exercice d'un mandat au sein de la société, peut également être justifiée par le fait que la personne morale peut avoir tiré profit de l'activité du mandataire ou que les difficultés de paiement des cotisations sociales peuvent résulter d'une rétribution insuffisante accordée par la personne morale. La société pourra éventuellement

sanctionner financièrement son mandataire, ou mettre fin à son mandat, si celui-ci engage la responsabilité solidaire de la personne morale.

L'absence de corrélation entre le revenu attribué par la personne morale à son mandataire et l'étendue de sa responsabilité solidaire résulte également du système même de calcul des cotisations d'indépendant, déterminées sur la base des revenus gagnés par l'indépendant trois années auparavant (article 11, § 2, de l'arrêté royal n° 38), et du fait que les cotisations sociales ne sont proportionnelles aux revenus « qu'au-dessus d'un certain plafond » (article 12, § 1er, de l'arrêté royal n° 38). Il serait anormal qu'une société ayant attribué des revenus nuls ou peu élevés à son mandataire ne soit responsable solidairement qu'à hauteur de ces revenus.

Enfin, la mesure en cause ne prévoit qu'une possibilité - et non une obligation - pour la caisse d'assurances sociales de recouvrer les cotisations dues auprès du responsable solidaire.

En ce qui concerne la deuxième question préjudicielle

A.4. La SPRL « Danicar » constate que la personne morale peut demander la levée de sa responsabilité solidaire lorsqu'elle est elle-même dans le besoin, mais n'a aucune possibilité de demander cette levée quand c'est le mandataire lui-même qui est dans un état de besoin. En l'espèce, son mandataire aurait pu introduire cette demande, étant en situation manifestement précaire puisqu'il a été déclaré en faillite à titre personnel.

Renvoyant au Traité de P. Van Ommeslaghe, la SPRL « Danicar » considère qu'en droit commun, l'article 1208 du Code civil prévoit que le codébiteur solidaire peut invoquer les exceptions et moyens de défense qu'aurait pu faire valoir le débiteur principal, sous réserve des exceptions purement personnelles, comme le vice de consentement; il peut toutefois faire valoir les exceptions simplement personnelles, comme une éventuelle remise de dette.

En permettant que le travailleur indépendant invoque son état de besoin pour obtenir une dispense qui ne bénéficiera cependant pas à la personne morale, codébitrice solidaire, l'article 17 en cause discrimine la personne morale dans son obligation solidaire de payer les cotisations sociales de son mandataire indépendant.

A.5. Selon la caisse d'assurances sociales, la SPRL « Danicar » n'a effectué aucune démarche pour demander la levée de sa responsabilité solidaire, n'a pas démontré que son gérant se trouvait dans les conditions pour bénéficier d'une dispense, et devait savoir que sa responsabilité solidaire pouvait être engagée lorsqu'elle a choisi son gérant. Elle estime qu'il n'existe aucune discrimination, dès lors que tant l'indépendant que la personne morale peuvent invoquer leur indigence pour demander soit une dispense de paiement des cotisations, soit la levée de la responsabilité solidaire.

Par ailleurs, l'article 1208 du Code civil ne permet au codébiteur solidaire d'invoquer que les exceptions qui résultent de la nature de l'obligation, celles qui lui sont personnelles, et celles qui sont communes à tous les codébiteurs. L'exception liée à la situation financière précaire d'un codébiteur étant une exception purement personnelle, elle ne pourrait pas davantage en droit commun être invoquée par un autre débiteur solidaire.

A.6.1. Le Conseil des ministres soutient que la question préjudicielle n'appelle pas de réponse dès lors que la différence de traitement n'est pas contenue dans l'article 17 en cause. Cette disposition permet en effet au travailleur indépendant d'invoquer son état de besoin pour obtenir une dispense, mais également à la personne morale de demander la levée de sa responsabilité solidaire « dans les mêmes conditions », de sorte que la personne morale peut invoquer éventuellement une dispense de cotisations obtenue par son mandataire.

Le Conseil des ministres considère que l'obstacle critiqué est contenu non dans l'article 17, mais dans l'article 15, § 1er, alinéa 5, de l'arrêté royal n° 38.

A.6.2. Par ailleurs, l'article 1208 du Code civil prévoit que le codébiteur solidaire « ne peut opposer les exceptions qui sont purement personnelles à quelques-uns des autres codébiteurs », les codébiteurs n'étant pas nécessairement dans la même relation juridique avec le créancier. En application de cette disposition, l'entreprise solidairement responsable ne pourrait invoquer l'état de besoin de son mandataire pour échapper à ses obligations solidaires, l'exception fondée sur l'état de besoin étant une exception purement personnelle.

Les deux catégories de personnes visées par le juge *a quo* n'apparaissent donc pas, en tout état de cause, être traitées de manière différente.

En ce qui concerne la troisième question préjudicielle

A.7. La SPRL « Danicar » considère qu'en ne permettant pas que la dispense obtenue par le travailleur indépendant en raison de son indigence bénéficie à la personne morale, codébitrice solidaire, la disposition en cause déroge au principe de droit commun prévu par l'article 1208 du Code civil. Si cette exception peut être justifiée par le profit que la personne morale a tiré de l'activité du mandataire ou par le fait qu'elle a participé à son indigence, il n'en va pas de même lorsque les cotisations sociales sont dues en raison d'une activité étrangère à la personne morale.

A.8. La caisse d'assurances sociales constate que c'est le paiement qui, selon l'article 1200 du Code civil, libère les autres débiteurs; elle considère donc que le juge *a quo* commet une erreur en estimant, en droit commun, que la dispense du débiteur principal libère également les débiteurs solidaires.

Elle constate que les cotisations sociales ne sont réclamées à la personne morale solidairement responsable que pour la période pendant laquelle le mandat a été exercé en son sein; le maintien de la solidarité est dès lors un système parfaitement légal.

A.9.1. Le Conseil des ministres estime, à titre principal, que la question préjudicielle est irrecevable, à défaut d'être utile à la solution du litige puisque le gérant de la SPRL « Danicar » n'a pas obtenu de dispense.

A.9.2. Le Conseil des ministres estime, à titre subsidiaire, que la question préjudicielle appelle une réponse négative.

En effet, l'article 1200 du Code civil prévoit que seul le paiement – et non une dispense de paiement – effectué par un débiteur libère les autres créanciers. Or, l'article 94*bis* de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 portant règlement général en exécution de l'arrêté royal n° 38 prévoit que les cotisations sociales faisant l'objet de la décision de dispense sont « censées avoir été payées », de sorte que la dispense permet à l'assujéti de conserver certains droits en matière de sécurité sociale mais ne constitue nullement un paiement des cotisations sociales. En cas de retour à meilleure fortune, celui qui a obtenu la dispense peut d'ailleurs y renoncer et payer les cotisations dues, lui permettant ainsi de conserver les droits en matière de pension pour la période concernée. Les catégories de personnes visées dans la question préjudicielle ne se trouvent donc pas dans des situations comparables.

Le maintien de la responsabilité solidaire, même en cas de dispense obtenue par l'assujéti, est justifié par le souci de garantir le paiement des cotisations sociales, la situation d'indigence du mandataire pouvant par ailleurs résulter d'une rémunération insuffisante attribuée par la personne morale ou d'un défaut d'informations quant à ses obligations en matière de paiement des cotisations sociales. La mesure est par ailleurs proportionnée, dès lors que, d'une part, la personne morale solidaire peut toujours solliciter la levée de sa responsabilité solidaire en fonction de sa situation financière propre, et que, d'autre part, la responsabilité solidaire n'est qu'une possibilité - et non une obligation - pour la caisse d'assurances sociales de recouvrer auprès de l'entreprise les cotisations dues par le mandataire.

- B -

B.1. La Cour est interrogée sur la compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution de l'article 15, § 1er, alinéas 3 et 5, et de l'article 17, alinéas 2 et 3, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants (ci-après : l'arrêté royal n° 38), tels qu'ils s'appliquaient aux cotisations dues pour les deuxième et troisième trimestres de l'année 1996.

Dans sa version applicable au litige devant le juge *a quo*, l'article 15, § 1er, alinéas 3 et 5, de l'arrêté royal n° 38, tel qu'il a été remplacé par l'article 12 de la loi du 6 février 1976, disposait :

« Le travailleur indépendant est tenu, solidairement avec l'aidant, au paiement des cotisations dont ce dernier est redevable; il en est de même des personnes morales, en ce qui concerne les cotisations dues par leurs associés ou mandataires.

[...]

Dans les cas visés aux deux alinéas précédents, les cotisations peuvent être réclamées aux personnes solidairement responsables, même si l'assujetti a obtenu une dispense par décision de la Commission visée à l'article 22 ».

Dans sa version applicable au litige devant le juge *a quo*, l'article 17 de l'arrêté royal n° 38, tel qu'il a été modifié par l'article 13 de la loi du 6 février 1976 et par l'article 86 de la loi du 26 juin 1992, disposait :

« Les travailleurs indépendants, qui estiment se trouver dans le besoin ou dans une situation voisine de l'état de besoin, peuvent demander dispense totale ou partielle des cotisations dues en vertu des articles 12, § 1er, et 13, en s'adressant à la Commission visée à l'article 22.

Dans les mêmes conditions, les personnes solidairement responsables en vertu de l'article 15, § 1er, peuvent demander que cette responsabilité soit levée en tout ou en partie.

Le Roi fixe le délai dans lequel les demandes tendant à obtenir le bénéfice du présent article doivent, sous peine de forclusion, être introduites. Il peut déterminer des conditions et des critères qui permettent d'apprécier l'état de besoin et Il détermine l'incidence des décisions de dispense sur l'octroi des prestations ».

Quant à la première question préjudicielle

B.2. La première question préjudicielle invite la Cour à se prononcer sur la compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution de l'article 15, § 1er, alinéa 3, de l'arrêté royal n° 38 « en ce que la responsabilité solidaire de la personne morale pour les cotisations dues par son mandataire n'est pas limitée proportionnellement à l'activité ou au revenu de ce mandataire au sein de la personne morale et en ce que la personne morale est dès lors solidairement responsable des cotisations dues par son mandataire en raison d'autres activités indépendantes ou d'autres mandats qu'il exerce et qui sont étrangers aux activités de la personne morale ».

B.3.1. Selon le Conseil des ministres, la question préjudicielle ne permettrait pas d'identifier clairement en quoi consisterait la différence de traitement soumise au contrôle de la Cour.

B.3.2. Il ressort des éléments contenus dans le jugement de renvoi que le juge *a quo* interroge la Cour sur une éventuelle discrimination entre, d'une part, les personnes morales responsables des cotisations de leurs mandataires indépendants et, d'autre part, « les autres assujettis et les autres responsables solidaires »; le juge *a quo* se réfère plus précisément au régime des travailleurs salariés dans lequel l'employeur n'est redevable des cotisations pour un travailleur qui exerce différents emplois qu'en raison du travail exercé au sein de son entreprise, et à la responsabilité solidaire du commettant pour le paiement des cotisations dues par l'entrepreneur, qui est limitée au prix total des travaux.

B.3.3. La différence soumise au contrôle de la Cour concerne donc, d'une part, la responsabilité solidaire des personnes morales, instaurée par l'article 15, § 1er, alinéa 3, de l'arrêté royal n° 38, en ce que cette responsabilité n'est pas limitée aux cotisations liées aux activités du mandataire au sein de la société, et, d'autre part, la réglementation concernant les cotisations dues par un employeur dans le régime des travailleurs salariés, ainsi que la responsabilité solidaire du commettant pour le paiement des cotisations dues par l'entrepreneur (article 30bis de la loi du 27 juin 1969).

B.3.4. L'exception est rejetée.

B.4. Comme le souligne le Conseil des ministres, les cotisations qu'un employeur doit payer pour les travailleurs qu'il occupe dans le régime des travailleurs salariés sont une créance principale de l'employeur, redevable lui-même des cotisations sociales; ce système n'instaurant pas un mécanisme de solidarité, il ne peut être utilement comparé au régime de responsabilité solidaire établi par l'article 15, § 1er, alinéa 3, en cause.

B.5.1. La responsabilité solidaire du commettant pour le paiement des cotisations dues par l'entrepreneur dans le régime des travailleurs salariés est organisée par l'article 30*bis*, § 3, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, qui dispose :

« Le commettant qui, pour les travaux visés au § 1er, fait appel à un entrepreneur qui a des dettes sociales au moment de la conclusion de la convention, est solidairement responsable du paiement des dettes sociales de son cocontractant.

L'entrepreneur qui, pour les travaux visés au § 1er, fait appel à un sous-traitant qui a des dettes sociales au moment de la conclusion de la convention, est solidairement responsable du paiement des dettes sociales de son cocontractant.

Les articles 1200 à 1216 du Code civil sont applicables à la responsabilité solidaire visée aux alinéas précédents.

La responsabilité solidaire est limitée au prix total des travaux, non compris la taxe sur la valeur ajoutée, concédés à l'entrepreneur, ou au sous-traitant.

[...] ».

B.5.2. Si la responsabilité solidaire prévue par l'article 30*bis* et celle prévue par la disposition en cause poursuivent un même objectif de garantir le recouvrement de cotisations sociales, le fait que cette responsabilité soit limitée dans l'article 30*bis* se justifie par la nature du lien entre le commettant et l'entrepreneur, le contrat qui unit ces personnes ayant comme objet spécifique la réalisation de travaux déterminés.

Cette limitation déroge, pour le surplus, au droit commun de la solidarité qui oblige, conformément à l'article 1200 du Code civil, les débiteurs « à une même chose, de manière à ce que chacun puisse être contraint pour la totalité ».

B.6.1. Le mécanisme de solidarité des personnes morales pour les cotisations d'indépendant dues par leurs mandataires se fonde sur le lien, volontairement établi, entre la personne morale et le mandataire qu'elle désigne.

Lorsque la personne morale désigne un mandataire, il peut être présumé qu'elle n'ignore pas les activités d'indépendant de celui-ci, en lien ou non avec la personne morale, susceptibles d'engager sa responsabilité solidaire, de même qu'il peut être attendu de cette personne morale qu'elle informe ce mandataire de ses obligations en matière de cotisations sociales d'indépendant.

B.6.2. Les travaux préparatoires de l'article 90 de la loi-programme du 23 décembre 2009, qui a modifié la disposition en cause en étendant la responsabilité solidaire des personnes morales à l'amende administrative sanctionnant un associé ou mandataire, prévue par l'article 17*bis* de l'arrêté royal n° 38, inséré par l'article 86 de la loi-programme du 23 décembre 2009 précitée, exposent d'ailleurs, en ce qui concerne la responsabilité solidaire des personnes morales :

« Une telle responsabilité solidaire existe actuellement en matière de paiement des cotisations sociales.

Le gouvernement est en effet d'avis que la société dans laquelle un indépendant est actif porte une certaine responsabilité dans l'accomplissement des obligations de l'associé ou mandataire en question. De cette manière, une société est incitée à informer sérieusement ses mandataires ou associés quant à leurs obligations dans le cadre du statut social des travailleurs indépendants » (*Doc. parl.*, Chambre, 2009-2010, DOC 52-2278/001, p. 48).

En désignant un mandataire, la personne morale accepte donc d'assumer une responsabilité tant dans le choix de la personne qu'elle mandate que pour ce qui est du respect par celle-ci de ses obligations sociales en tant qu'indépendant.

B.6.3. L'article 98 de la loi du 30 décembre 1992 portant des dispositions sociales et diverses, qui instaure une cotisation annuelle à charge des sociétés, prévoit d'ailleurs une responsabilité solidaire des gérants pour le paiement de la cotisation annuelle à charge de la société :

« Les associés actifs, administrateurs ou gérants sont tenus solidairement avec la société au paiement de la cotisation, des majorations et des frais dont cette dernière est redevable ».

B.6.4. Le lien personnel qui unit la personne morale à son mandataire justifie donc que la responsabilité solidaire ne soit pas limitée proportionnellement aux revenus ou aux activités du mandataire au sein de cette personne morale, au regard du risque que le non-paiement de cotisations sociales fait courir à l'équilibre du régime en cause.

Compte tenu de l'objectif de garantir le recouvrement des cotisations sociales afin d'assurer l'équilibre financier du régime en cause, cette solidarité concerne toutes les cotisations dont le mandataire serait redevable et « oblige les personnes morales à la même dette que leurs associés ou mandataires » (Cass., 6 juin 1988, *Pas.*, 1988, I, p. 1191), même si les cotisations sont dues en raison de mandats exercés dans d'autres sociétés.

B.7. Cette responsabilité solidaire ne constitue pas une mesure disproportionnée, dès lors qu'elle suppose l'exercice effectif d'un mandat et qu'elle est limitée à la durée de ce mandat, sans préjudice de l'exercice de recours éventuels de la personne morale contre le mandataire défaillant.

B.8. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Quant aux deuxième et troisième questions préjudicielles

B.9. La deuxième question préjudicielle invite la Cour à se prononcer sur la compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution de l'article 17, alinéas 2 et 3, de l'arrêté royal n° 38, en ce que la personne morale, solidairement responsable des cotisations dues par ses mandataires, ne peut invoquer l'état de besoin de son mandataire pour voir levée

sa responsabilité solidaire, alors que, selon le juge *a quo*, « en principe, en vertu de l'article 1208 du Code civil, le débiteur solidaire peut invoquer les exceptions que le débiteur principal aurait pu invoquer ».

B.10. La troisième question préjudicielle invite la Cour à se prononcer sur la compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution de l'article 15, § 1er, alinéa 5, de l'arrêté royal n° 38, en ce que la personne morale reste solidairement tenue en cas de dispense de cotisations accordée au mandataire alors que, selon le juge *a quo*, « en droit commun, la libération du débiteur principal envers le créancier libère également les débiteurs solidaires ».

B.11. Il ressort des motifs du jugement de renvoi que la troisième question préjudicielle est subsidiaire à la deuxième question préjudicielle, dans l'hypothèse où la Cour aurait conclu à une violation des articles 10 et 11 de la Constitution.

La Cour examine ensemble les deux questions préjudicielles.

B.12.1. L'article 15 en cause a été remplacé dans l'arrêté royal n° 38 par l'article 12 de la loi du 6 février 1976 modifiant certaines dispositions en matière de statut social des travailleurs indépendants.

Les travaux préparatoires relatifs à cette disposition exposent :

« Certaines personnes sont solidairement responsables de cotisations dues par autrui. Le cas-type est celui du travailleur indépendant responsable des cotisations dues par son aidant.

Cet aidant peut avoir recours à la Commission des dispenses de cotisations. Il est toutefois précisé que la dispense, qui n'est basée que sur l'état de fortune du requérant, ne fait pas obstacle à ce que l'organisme percepteur se tourne vers le travailleur indépendant. En faire autrement reviendrait à enlever, dans pas mal de cas, toute portée pratique à la responsabilité du travailleur indépendant introduite jadis précisément parce que l'aidant n'a souvent pas de revenus propres ou n'a que des revenus limités » (*Doc. parl.*, Chambre, 1975-1976, n° 720/1, p. 17).

Il a été également précisé :

« Un membre s'inquiète du fait que la responsabilité du paiement de cotisations est reportée sur une autre personne, qui peut être également une personne morale.

Le Ministre s'inscrit en faux contre cette affirmation; le projet ne propose aucune innovation en la matière, la solidarité de l'assujetti principal et des personnes morales pour leurs administrateurs étant des principes déjà retenus dans la législation actuelle.

Le Ministre estime que l'obligation pour le débiteur solidaire, de payer les cotisations lorsqu'il y a dispense pour le travailleur indépendant concerné est une mesure de simple logique si l'on ne veut pas rendre inexistante dans beaucoup de cas la responsabilité de l'indépendant en ce qui concerne le paiement des cotisations pour l'aidant » (*Doc. parl.*, Sénat, 1975-1976, n° 747/2, p. 17).

B.12.2. Il ressort de ces travaux préparatoires que le fait que la dispense ne bénéficie pas au responsable solidaire était conçu comme la conséquence logique du mécanisme de solidarité instauré, en vue de garantir le recouvrement des cotisations sociales.

B.13.1. L'article 17, alinéa 2, en cause a été modifié par l'article 13 de la loi précitée du 6 février 1976.

Les travaux préparatoires de cette disposition exposent :

« Il est prévu expressément que les personnes responsables du paiement des cotisations par autrui, peuvent, comme l'assujetti, se tourner vers la Commission des dispenses. Ainsi, le travailleur indépendant qui, aux termes de la loi, ' se trouve dans le besoin ou dans une situation voisine de l'état de besoin ', pourra demander à la Commission non seulement qu'il soit dispensé de payer ses propres cotisations mais également que soit levée sa responsabilité solidaire à l'égard des personnes qu'il occupe.

Le dernier alinéa de l'article 17 donne au Roi le pouvoir de déterminer l'incidence des décisions de dispense sur l'octroi des prestations.

Par ailleurs, afin d'éviter des abus, le Roi déterminera le délai [dans] lequel les demandes de dispense doivent être introduites » (*Doc. parl.*, Chambre, 1975-1976, n° 720/1, pp. 17-18).

B.13.2. Conformément à l'article 17 en cause, les articles 88 à 94*bis* de l'arrêté royal du 19 décembre 1967 « portant règlement général en exécution de l'arrêté royal n° 38 du

27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants » organisent la procédure de demande d'une dispense et déterminent les effets des décisions de dispense.

La dispense liée à l'état de besoin de l'assujetti ou, dans les mêmes conditions, la levée de la responsabilité solidaire, doit faire l'objet d'une demande à la Commission des dispenses (article 88); le demandeur doit compléter une fiche de renseignements permettant d'évaluer l'état de besoin (article 89); la dispense peut être totale ou partielle (article 91).

B.13.3. Il résulte de ce qui précède que la dispense de cotisations sociales est conçue comme une mesure purement personnelle liée à la démonstration de l'état de besoin de celui qui la sollicite.

B.14.1. L'article 1208 du Code civil dispose :

« Le codébiteur solidaire poursuivi par le créancier peut opposer toutes les exceptions qui résultent de la nature de l'obligation, et toutes celles qui lui sont personnelles, ainsi que celles qui sont communes à tous les codébiteurs.

Il ne peut opposer les exceptions qui sont purement personnelles à quelques-uns des autres codébiteurs ».

B.14.2. Conformément à cette disposition, une exception purement personnelle telle que celle résultant de l'état de besoin ne peut être invoquée que par le débiteur auquel cette exception s'applique.

Le fait que la personne morale solidairement responsable ne puisse invoquer l'état de besoin de son mandataire pour voir levée sa responsabilité solidaire, comme cela résulte de l'article 17, en cause, ne crée donc pas une distinction entre les débiteurs, au regard de l'article 1208 du Code civil.

Pour le surplus, la circonstance que la personne morale solidairement responsable ne puisse se substituer à son mandataire pour que celui-ci obtienne une dispense fondée sur son état de besoin est liée au fait que la dispense de ce dernier ne bénéficie pas à la personne solidairement responsable, comme le prévoit l'article 15, § 1er, alinéa 5, en cause.

B.14.3. La deuxième question préjudicielle appelle une réponse négative.

B.15. Comme il a été constaté en B.6.4, le principe de responsabilité solidaire, instauré par l'article 15, § 1er, en cause, tend à garantir le recouvrement des cotisations sociales afin d'assurer l'équilibre financier du régime en cause.

Contrairement à ce que considère le juge *a quo*, la dispense fondée sur l'état de besoin du mandataire ne constitue pas un « paiement » de la dette au sens de l'article 1200 du Code civil, et ne peut, par conséquent, libérer les codébiteurs solidaires.

La circonstance que la personne morale solidairement responsable ne puisse bénéficier de la dispense de son mandataire fondée sur un état de besoin ne crée donc pas de distinction entre les débiteurs, au regard de l'article 1200 du Code civil.

B.16. La troisième question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Les articles 15, § 1er, alinéas 3 et 5, et 17, alinéas 2 et 3, de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, tels qu'ils ont été modifiés par les lois du 6 février 1976 et du 26 juin 1992, ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 6 mars 2014.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels